



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.909 - PE (2015/0103297-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : RICARDO LUIZ DE MOURA FILGUEIRA DUARTE
IMPETRANTE : JOSE FILGUEIRA DUARTE NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : F H G DO N (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. PRETENSÃO DE AFASTAR A CAUSA DE AUMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATÉRIA NÃO ALEGADA NA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Tratando-se de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal, inviável o seu conhecimento.
2. Hipótese em que a pretensão defensiva - objetivando afastar a causa de aumento - não foi suscitada na apelação e, por isso, não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, vedada a supressão de instância. A Defesa limitou-se a requerer a absolvição e, alternativamente, a redução da pena para o mínimo legal e a alteração do regime prisional. Nada questionou, em qualquer momento, acerca da incidência da causa de aumento. Mesmo diante do efeito devolutivo amplo da apelação, não se exigia que o Tribunal de origem "adivinhasse" tal tese e sobre ela se manifestasse, em especial porque a leitura da denúncia indica que foi expressamente narrada a condição de "padrasto" da vítima.
3. *Writ* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Brasília, 20 de outubro de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.909 - PE (2015/0103297-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : RICARDO LUIZ DE MOURA FILGUEIRA DUARTE
IMPETRANTE : JOSE FILGUEIRA DUARTE NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : F H G DO N (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado em favor de F. H. G. DO. N, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de Pernambuco (Apelação Criminal n. 0001582-22.2012.8.17.0210).

Colhe-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, à pena de 12 (doze) anos e 9 (nove) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito previsto no art. 217-A, *caput*, do Código Penal, majorado pela causa de aumento prevista no art. 226, II. Confirmam-se os termos do *decisum*, no que interessa (fls. 39/41):

(...)

Ante o exposto, e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na denúncia, nos termos do art. 387 do Código de Processo Penal, para condenar o réu F.H.G DO N., anteriormente qualificado, como incurso na sanção prevista no art. 217-A, "caput", do Código Penal, razão pela qual passo a dosar a pena a ser-lhe aplicada em estrita observância ao disposto no art. 68, "caput", do Código Penal.

Analizadas as diretrizes do art. 59, do Código Penal, verifico que o réu agiu com CULPABILIDADE normal à espécie, nada tendo a valorar; é possuidor de bons ANTECEDENTES; possui informações favoráveis quanto sua CONDUTA SOCIAL; poucos elementos foram colhidos sobre sua PERSONALIDADE; de outra parte o MOTIVO DO CRIME foi a vontade de satisfazer sua lascívia, que já é punido com a própria tipicidade; as CIRCUNSTÂNCIAS do crime são próprias do tipo; as CONSEQUÊNCIAS do crime são desfavoráveis pois é sabido que essa espécie de crime causa consequências de ordem psíquica à vítima e seus irmãos, que jamais se esquecerão dos fatos, e carregarão isso para a vida toda; Por fim, a vítima em nenhum instante colaborou com a prática do delito, razão pela qual nada há a valorar.

Portanto, em face das circunstâncias judiciais analisadas individualmente fixo a pena base em 8 (anos) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Não existem circunstâncias atenuantes ou agravantes a valorar.

Não se encontram presentes causas de diminuição de pena.

Por sua vez, na terceira fase de fixação da pena, não tenho que como deixar de observar que presente se encontra a causa de aumento de pena do art. 226, II, do Código Penal, ou seja, no caso de haver relação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parentesco ou de autoridade faz com que a pena seja aumentada, sendo que no caso em tela tratava-se de padrasto da vítima. Nesse sentido o STJ, HC 158968, de 15/06/2011, sendo que ficou demonstrado pelo interrogatório do réu que o mesmo tinha autoridade sobre as vítimas. Portanto, aumento a pena em 1/2 (de metade).

Nestes termos fica o réu definitivamente condenado a pena de 12 (doze) anos e 9 (nove) meses de reclusão.

Em razão da condenação fixo como valor mínimo indenizatório à vítima, nos termos do art. 387, IV do Código de Processo Penal o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Condeno o réu no pagamento das custas processuais.

REGIME INICIAL DO CUMPRIMENTO DA PENA. Registro no caso dos autos, a aplicação da Lei n.º 12.736/2012, que entrou em vigor no dia 03.12.2012, estabelecendo que a detração deva ser considerada pelo juiz que proferir a sentença condenatória já para fixação do regime inicial de cumprimento da pena, nos termos do art. 387, § 2º do Código de Processo Penal. No caso concreto o acusado encontra-se cautelarmente segregado há 6 meses e 12 dias, então não vislumbro o preenchimento de elemento objetivos para a progressão de regime nos termos da súmula 716 do Supremo Tribunal Federal, assim, o condenado iniciará o cumprimento da pena no regime fechado, nos termos do artigo 33, § 2º, "a" do Código Penal, através de forma e local a ser designado pelo Juízo da execução.

Em face da pena aplicada ao crime não é concebível nem a substituição da pena nem a suspensão condicional da mesma, nos termos dos artigos, 44 e 77 do Código Penal.

Nos termos do art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, mantenho a segregação cautelar decretada nas fls. 35 dos autos, pois persistem os motivos ensejadores de sua segregação, principalmente com a manifestação da genitora da vítima que disse que pretende reatar o relacionamento com o réu, e cotejando isso ao que a vítima manifestou perante este juízo quanto a seu medo do réu, portanto, denoto a presença do risco a ordem pública, não sendo concebível que a vítima dos autos sofra risco de represália ou mesmo qualquer ato que iniba ou agrave ainda mais sua vida em desenvolvimento.

Expeça-se Guia de Recolhimento Provisório para a 2.ª Vara de Execuções do Estado de Pernambuco, para a Autoridade Administrativa incumbida da Execução da Pena e para o Conselho Penitenciário do Estado de Pernambuco, conforme determina a Resolução n.º 113, de 20 de abril de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, registrando-se, que o condenado se encontra preso desde o dia 17 de outubro de 2012, fl(s). 88 dos autos.

Oportunamente após o trânsito em julgado desta decisão, tomem-se as seguintes providências:

1 - Lance-se o nome do réu no rol dos culpados.

2 - Expeça-se guia de execução definitiva conforme o caso para o estabelecimento penal onde o réu se encontra preso, para a 2ª Vara de Execução Penal do Estado de Pernambuco, e para o Conselho Penitenciário do Estado de Pernambuco.

3- Em cumprimento ao disposto no art. 72 § 2º do Código Eleitoral oficie-se o TRE deste Estado, comunicando a condenação do réu para que seja cumprida a determinação do art. 15, III, da Constituição Federal, ou seja, para suspensão dos direitos políticos do sentenciado.

4 - Encaminhe-se o boletim individual do Sentenciado, devidamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preenchidos, para o Instituto de Identificação Tavares Buril.

5- Seja comunicado à Distribuição desta Comarca.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Irresignada, a Defesa interpôs recurso de apelação, ao qual foi dado parcial provimento tão somente para que fosse retirada da condenação a obrigação de indenizar a vítima. Eis a ementa do acórdão:

EMENTA: PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ATO LIBIDINOSO. MENOR. PROVA QUE FUNDAMENTA A CONDENAÇÃO. INDENIZAÇÃO PELOS DANOS MORAIS. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. UNANIMIDADE.

1. Nos casos de crimes sexuais cometidos no âmbito familiar, que geralmente ocorrem à surdina, deve o julgador dar especial relevância à palavra da vítima, mormente quando se percebe que esta última presta declarações que guardam coerência com os demais elementos da prova, como é o caso destes autos.

2. Para que seja fixado na sentença o valor mínimo para reparação dos danos causados à vítima, com base no art. 387, inciso IV, do Código Penal, deve haver pedido formal nesse sentido pelo ofendido, além de ser oportunizada a defesa pelo réu, sob pena de violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

3. Provimento parcial.

4. Unanimidade.

Daí o presente *mandamus* em que busca o impetrante a exclusão da causa de aumento de pena prevista no art. 226, II, do Código Penal.

Alega que a aplicação da majorante não fora requerida pelo Ministério Público na inicial acusatória, tendo apenas sido pleiteada a condenação do paciente nas penas do art. 217-A. Além disso, sustenta que houve cerceamento de defesa no que tange a aplicação da circunstância, uma vez que não lhe foi oportunizado direito de se manifestar quanto à aplicação dessa.

Argumenta que não era padrasto e não tinha autoridade sobre a vítima, mas apenas mantinha relacionamento com sua mãe.

Requer seja concedida a ordem a fim de suplantar da reprimenda imposta a causa de aumento aplicada, com a consequente redução de pena para o patamar de 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Foram prestadas informações às fls. 91/144.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do *writ* (fls. 148/158).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.909 - PE (2015/0103297-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. PRETENSÃO DE AFASTAR A CAUSA DE AUMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATÉRIA NÃO ALEGADA NA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Tratando-se de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal, inviável o seu conhecimento.
2. Hipótese em que a pretensão defensiva - objetivando afastar a causa de aumento - não foi suscitada na apelação e, por isso, não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, vedada a supressão de instância. A Defesa limitou-se a requerer a absolvição e, alternativamente, a redução da pena para o mínimo legal e a alteração do regime prisional. Nada questionou, em qualquer momento, acerca da incidência da causa de aumento. Mesmo diante do efeito devolutivo amplo da apelação, não se exigia que o Tribunal de origem "adivinhasse" tal tese e sobre ela se manifestasse, em especial porque a leitura da denúncia indica que foi expressamente narrada a condição de "padrasto" da vítima.
3. *Writ* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Destaco, inicialmente, que se trata de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal, o que impede o seu conhecimento. Cabe avaliar, de qualquer sorte, a existência de ilegalidade patente, a ensejar a concessão de ordem de ofício.

Da análise dos autos, nota-se que a pretensão defensiva - objetivando afastar a causa de aumento - não foi suscitada na apelação e, por isso, não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, vedada a supressão de instância. Confirmam-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PENA FIXADA EM 1 ANO E 8 MESES DE RECLUSÃO. REGIME PRISIONAL FECHADO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA VEDAÇÃO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. NATUREZA, QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SURSIS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- (...)

- Evidenciado que a matéria referente à concessão de sursis não foi apreciada pelo Tribunal de origem, não compete a esta Corte Superior sua análise, sob pena de se incorrer em indevida supressão de instância.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determinar que o Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Tupã/SP, com base em dados concretos, decida acerca da possibilidade de fixar ao paciente regime inicial mais brando de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, c/c art. 59 do Código Penal.

(HC 274.020/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 19/02/2015)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 52/STJ. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. SUPERADA A ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. DESCABIMENTO. MATÉRIA NÃO DISCUTIDA NO ACÓRDÃO A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

III - No tocante à suposta ausência de fundamentação do decreto prisional, verifica-se que a matéria não foi devidamente debatida pelo eg. Tribunal a quo, o que inviabiliza a análise por esta Corte Superior, sob pena de caracterizar indevida supressão de instância.

Recurso ordinário desprovido.

(RHC 51.974/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 18/02/2015)

Observa-se, às fls. 43/47, que a Defesa sustentou, na apelação, apenas a ausência de provas para a condenação. Requereu a absolvição e, alternativamente, a redução da pena para o mínimo legal e a alteração do regime prisional. Nada questionou, em qualquer momento, acerca da incidência da causa de aumento. Mesmo diante do efeito devolutivo amplo da apelação, não se exigia que o Tribunal de origem "adivinhasse" tal tese e sobre ela se manifestasse, em especial porque a leitura da denúncia indica que foi expressamente narrada a condição de "padrasto" da vítima (fls. 14/15).

Sobre o tema, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 3º, DO CP. NULIDADES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO SOBRE A SESSÃO DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ADVOGADA SUBSCRITORA DO RECURSO DEVIDAMENTE INTIMADA. REPRESENTAÇÃO EXCLUSIVA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE DEFESA. TESE NÃO SUBMETIDA AO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

1. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão agravada.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, estando o réu representado por mais de um advogado, basta que a intimação seja realizada em nome de um deles para a validade dos atos processuais, salvo quando há pedido expresse no sentido de que as publicações sejam realizadas exclusivamente em nome de determinado patrono ou de todos os procuradores (HC n. 241.208/PE, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

21/8/2014).

3. Concernente à ausência de defesa, a matéria não foi submetida ao Tribunal de Justiça e, tampouco, por ele enfrentada. Dessa forma, não cabe a este Superior Tribunal examinar a controvérsia, sob pena de supressão de instância. Vale lembrar que o efeito devolutivo da apelação, embora seja amplo, não tem a extensão que lhe busca atribuir a agravante, qual seja, a ponto de se entender como apreciadas questões sobre as quais não se manifestou o Tribunal.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 295.549/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 17/12/2014)

Dessarte, não há qualquer ilegalidade flagrante a ensejar a concessão de ordem de ofício.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0103297-8

HC 322.909 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00015822220128170210 03083178 15822220128170210 3083178

EM MESA

JULGADO: 20/10/2015
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RICARDO LUIZ DE MOURA FILGUEIRA DUARTE
IMPETRANTE : JOSE FILGUEIRA DUARTE NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : F H G DO N (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.